

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS

RECURSO ADMINISTRATIVO

REF: PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2018

PROCESSO Nº 28954/2017

PREGOEIRO: ROBERTO C. ROSSATO

**OBJETO: PREGÃO PRESENCIAL, DO TIPO MENOR PREÇO GLOBAL,
PARA A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE
MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DE VIAS PÚBLICAS, PARQUES,
JARDINS E OUTROS LOGRADOUROS PARA ATENDER A SECRETARIA
MUNICIPAL DE SERVIÇOS PÚBLICOS NO MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS.**

TERRA PLANA LOCAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 07.581.694/0001-47, com sede na Rua Trinta e Quatro, nº 1410, Bairro Distrito Industrial, Cidade Orlandia-SP, CEP 14.620-000, por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro no art. 109, inciso I, alínea "a", da Lei nº 8666, de 21 de junho de 1993, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO,

Contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

I – DOS FATOS

Acudindo ao chamamento desse Município para o certame de Licitação acima identificada, a Recorrente veio participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.



No entanto, a douda Comissão de Licitação julgou a subscrevente inabilitada sob a alegação de que a mesma não apresentou o termo de abertura e encerramento do balanço patrimonial, nos termos do item 9.6.2 do Edital, que prevê:

"9.6.2. Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigível e apresentado na forma da lei, vedados sua substituição por balancetes ou balanços provisórios. Quando não houver a obrigatoriedade de publicação do Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis, deverão ser apresentadas cópias legíveis e autenticadas das páginas do Diário Geral onde os mesmos foram transcritos, devidamente assinadas pelo contador responsável e por seus sócios, bem como os Termos de Abertura e Encerramento do Diário Geral Registrados na Junta Comercial do Estado ou no Cartório competente, de acordo com a legislação vigente. As empresas que realizam escrituração digital via SPED contábil devem apresentar o Balanço Patrimonial e o Termo de Abertura e Encerramento do Diário Geral, bem como o recibo de entrega digital."

Ocorre que, a Recorrente com os documentos apresentados atingiu a finalidade buscada pelas normas previstas no edital, sendo que a decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, como adiante ficará demonstrado.

II – AS RAZÕES DA REFORMA

A Comissão de Licitação ao considerar a Recorrente inabilitada sob o argumento acima enunciado, incorreu na prática de ato manifestamente ilegal.

A inabilitação da empresa lacera aos princípios basilares do procedimento licitatório, tais como, o da supremacia do interesse público, legalidade, impessoalidade, formalismo moderado, busca pela verdade material e busca da proposta mais vantajosa.

Verifica-se que a razão pela qual a empresa foi declarada inabilitada não se sustenta nos argumentos apresentados pelo pregoeiro, aplicando equivocadamente a legislação vigente, desconsiderando a melhor proposta apresentada.

Destacamos que a Recorrente atendeu a todos os requisitos técnicos, apresentando todos os atestados exigidos os quais foram objeto de diligências e devidamente aprovados.



“O disposto no caput do artigo 41 da Lei 8.666/93, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa (Acórdão 8482/2013 -1ª Câmara).

“EMENTA: Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Liminar concedida. Licitação. Município de Paranaguá. Contratação de empresa para realizar a manutenção da iluminação pública urbana e rural. Inabilitação da empresa-agravante por falta de comprovação de capital social mínimo. Índícios de excesso de formalismo por parte da administração. Balanço patrimonial desatualizado. Certidão da junta comercial que serve a comprovar o capital social exigido. Equívoco sanável com simples diligência. Manutenção da decisão agravada que concedeu a liminar em favor da agravante para afastar sua inabilitação do certame. Recurso desprovido.” (Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, Agravo de Instrumento 0040275-77.2017.8.16.0000, Relator Rogerio Ribas, 03/07/2018)

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos.

Por estes motivos, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro. Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas.

Nas palavras do professor Adilson Dallari: a “licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”.

Não pode agir o pregoeiro como um mero chancelador, verificando de forma literal o edital e sua aplicabilidade, sem levar em conta todo o contexto envolvido, claro, dentro da legalidade e da isonomia.

Ao desclassificar a Recorrente, o Sr. Pregoeiro não age de forma a considerar o todo, já que os documentos apresentados, com as informações neles contidas, atende a finalidade a que se presta e além de ser demonstrado a sua autenticidade, haja vista que contém o recibo de entrega como parte integrante do documento.

As regras da licitação devem ser interpretadas com vistas à ampliação da competitividade, sem prejudicar o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da licitação.

Evidente que a Recorrente atende a todas as condições necessárias a oferecer um serviço de qualidade e excelência à Prefeitura Municipal, por um valor econômico vantajoso para a Administração.

A decisão de inabilitação proferida pelo Sr. Pregoeiro fere o FORMALISMO MODERADO, princípio amplamente aplicado e defendido pelo Tribunal de Contas da União (TCU), que visa assegurar a interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do procedimento licitatório.

A finalidade pretendida com a apresentação do documento de Termo de Abertura e Encerramento do Balanço Patrimonial é verificar a boa saúde financeira da empresa contratada, fato este que é verificado através dos cálculos e índices de liquidez, entre outros documentos apresentados, não deixando dúvida que a finalidade foi atingida.

A Recorrente apresentou balanço patrimonial, demonstrativo de resultados do exercício financeiro e o recibo do SPED Digital, comprovando, de forma a não deixar quaisquer dúvidas, que os documentos foram encaminhados à Receita Federal em atendimento aos requisitos legais, além de demonstrar a autenticidade dos documentos.

Ademais, com todo o respeito, o pregoeiro praticou omissão em não realizar diligências referentes ao balanço patrimonial, inabilitando a Recorrente de pronto, desrespeitando os princípios da impessoalidade e da busca da verdade real, se apegando ao formalismo de maneira excessiva, prejudicando a Recorrente.

A diligência é estabelecida pelo legislador no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, e representa medida imprescindível à formação do juízo da Comissão, quando houver necessidade de esclarecimento ou complemento da instrução do processo

A atitude do Sr. Pregoeiro fere também o princípio da boa-fé, pois ao não admitir a documentação apresentada e se omitir da realização de diligências, o que se ressalta, é dever funcional, a autoridade Recorrida não cumpriu com suas obrigações junto ao certame.

A Recorrente apresentou toda a documentação exigida e atendeu, ainda que de forma indireta, o edital em sua totalidade, com o melhor preço ofertado e toda documentação para sua habilitação e contratação junto a Administração.

Embasando o formalismo moderado, trazemos a seguinte jurisprudência sobre o tema:

Cumpr. "Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências (Acórdão 2302/2012 - Plenário).



O parágrafo único, do art. 4º, da Lei 8666/93, acaba por encartar o princípio do formalismo moderado e a regra quanto à busca pela verdade material. Com isso, a Administração pode adotar medidas alternativas para solucionar impasses que ocorram no bojo da licitação, tais como: ausência de apresentação pelos licitantes de documentos cujo conteúdo é disponibilizado na internet (consulta-se o site e encerra-se a análise); ausência de documento especificamente exigido, cuja finalidade é atendida por meio da avaliação de outros documentos juntados pelo licitante (avalia-se o conjunto de informações e conclui-se pela existência ou não de elementos suficientes); equívocos no preenchimento de planilhas (admite-se o saneamento sem majoração do valor global), entre outros.

Ressalto, que o edital não constitui um fim em si mesmo. Trata-se de instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, que são assegurar a contratação da proposta mais vantajosa e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, nos precisos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993.

A interpretação e aplicação das regras estabelecidas no edital deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato.

O formalismo moderado é enaltecido pelos tribunais, principalmente pelo Tribunal de Contas da União (TCU). Há casos em que a comissão de licitação enfrentará omissões no edital, devendo a mesma buscar, dentro do campo das opções legais, a alternativa que mais se adegue para atender ao interesse público. O princípio é uma solução a ser adotada pelo intérprete para harmonizar princípios, em observância à Lei nº 8.666/1993.

Nessa linha de pensamento:

“Licitação de obras e serviços. Ufc. Comissão de licitação. Inabilitação de empresa individual. Descumprimento de requisitos formais - ausência de autenticação nos documentos e apresentação de contrato de prestação de serviço em desacordo com a legislação civil. **Meros vícios de forma. Ausência de demonstração de prejuízo para a administração ou para os licitantes. Excesso de rigor formal que se afasta.** Precedentes. Razoabilidade.” (Tribunal Regional Federal - 5ª Região, Apelação 0806762-11.2016.4.05.8100, Relator José Lázaro Alfredo Guimarães 17/07/2018) - grifei

Cumpre, ainda, citar precedente do Superior Tribunal de Justiça:

“À Administração Pública é lícito proceder a diligências para averiguar se os licitantes estão em situação de regularidade fiscal. As diligências para esclarecimento no curso de procedimento licitatório visam impor segurança jurídica à decisão a ser proferida, em homenagem aos princípios da



legalidade, da igualdade, da verdade material e da guarda aos ditames do edital. Comprovação da regularidade fiscal que impera. Ausência de qualquer ilegalidade no procedimento licitatório. (STJ, MS nº 12.762, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.06.2008.) (Grifamos.)

Seguindo a mesma linha, o TCU já admitiu a comprovação de um requisito habilitatório por forma oblíqua, que não pelo documento especificamente exigido. Trata-se do Acórdão nº 7.334/2009 da 1ª Câmara:

“(…) 5. De fato, a administração não poderia prescindir do menor preço, apresentado pela empresa vencedora, por mera questão formal, considerando que a exigência editalícia foi cumprida, embora que de forma oblíqua, sem prejuízo à competitividade do certame.

6. Sendo assim, aplica-se o princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas ainda as formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, tudo de acordo com o art. 2º, § único, incisos VIII e IX, da Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. (...)” (TCU, Acórdão nº 7.334/2009, 1ª Câmara.) - grifamos

A fim de elucidar esse racional, é válido citar a lição de Marçal Justen

Filho:

“Há uma forte tendência ao reconhecimento de que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsias relativamente à situação fática. Assim, a apresentação de certidão destinada a comprovar situação inquestionável, constante em cadastros públicos, tende a ser admitida. Se o sujeito não se encontra falido, mas deixou de apresentar o documento adequado, seria um formalismo excessivo promover a sua inabilitação. (JUSTEN FILHO, 2012, p. 684.) - grifei

Analogamente, se há a possibilidade de verificação da informação exigida em edital com a documentação apresentada, não pode a Administração agir de forma arbitrária ao excluir a proposta mais vantajosa que atende em absoluto o que foi solicitado em edital.



Agindo desta forma, o pregoeiro traz um enorme prejuízo aos cofres públicos, uma vez que a população segue sem o atendimento das suas necessidades e a Administração poderá vir a contratar com valor bem superior, o que é grave dentro da Administração Pública, pois fere todos os princípios constitucionais que são pertinentes à Administração.

Ressaltamos que, como acima exposto, a finalidade buscada pelo item 9.6.2 é a certeza da boa saúde financeira da empresa, o que foi atingida com a apresentação dos cálculos e índices de liquides, entre outros documentos apresentados.

A Decisão do Sr. Pregoeiro está eivada de evidente apego ao formalismo, que põe em risco os demais princípios licitatórios. A finalidade do Termo de Abertura e Encerramento do Balanço, se resta demonstrada na proposta e, pela análise de todos os documentos entregues. Não sendo admitida rejeição de proposta que contenha simples falha, mas que no todo pode ser relevada.

Assim sendo, por todo o exposto, requer-se que o Sr. Pregoeiro realize diligências quanto a existência do balanço e autenticidade do documento, a fim de comprovar a regularidade financeira da Recorrente.

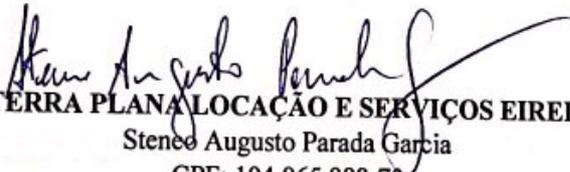
Após sejam os autos remetidos ao Jurídico para parecer quanto ao aspecto legal da matéria ventilada no presente recurso, tudo com objetivo da reforma da decisão de inabilitação, a fim de declarar a Recorrente Habilitada no certame.

III – DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão hostilizada, como de rigor, admita-se a Recorrente como habilitada.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, **devidamente informado com o resultado da diligência e com parecer jurídico, à autoridade superior, em conformidade com o previsto no § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.**

São Carlos, 27 de setembro de 2018.


TERRA PLANA LOCAÇÃO E SERVIÇOS EIREL
Stencio Augusto Parada Garcia
CPF: 194.965.988-70
Procurador

TERRA PLANA - LOCAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI.

CNPJ: 07.581.694/0001-47 - Inscrição Estadual: 491.089.722-111 - Inscrição Municipal: 4.869-1

PROCURAÇÃO

TERRA PLANA - LOCAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI. empresa com sede e domicílio na Rua Trinta e Quatro nº 1.410, Distrito Industrial, Orlandia, Estado de São Paulo, CEP 14620-000, com ramo de atividade de serviços de terraplenagem, pavimentação, saneamento, diárias de limpeza em geral, limpeza de entulhos, construção de guias e sarjetas, locação de máquinas, comércio de materiais de construção e construtora, inscrita no CNPJ sob nº 07.581.694/0001-47, no Estado sob nº 491.089.722.111 e no município de Orlandia, SP sob nº 4869-1, através de seu proprietário o Sr. **EMERSON BORGES DE ASSIS**, brasileiro, comerciante, natural de Orlandia, SP, solteiro, com CPF nº 122.468.958-55 e RG nº 22.560.258-1 SSP-SP, residente e domiciliado à Avenida 05, nº. 2121 - Jardim Teixeira - Cep: 14.620-000 - Orlandia / SP, por intermédio desta, nomeia e constitui seu bastante procurador o Sr. **STENEO AUGUSTO PARADA GARCIA**, brasileiro, solteiro, maior, comerciante, residente e domiciliado à Avenida Dois nº 690, Centro, Orlandia, Estado de São Paulo, com RG nº 23.718.386-9 e CPF nº 194.965.988-70, para representar a outorgante em qualquer licitação de Órgãos Públicos, Privados, Autarquias e Fundações, no que couber, com poderes para formular ofertas e lances de preços, negociar preços diretamente com o pregoeiro e praticar todos os demais atos pertinentes ao certame em nome da empresa, acordar, discordar, retirar editais, inscrever no Cadastro de Fornecedores, apresentar documentação e proposta, participar das sessões públicas de habilitação e julgamento da documentação e das propostas, assinar as respectivas atas, registrar ocorrências, formular impugnações, interpor recursos, renunciar ao direito de recursos, prestar declarações e/ ou informações, assinar propostas e quaisquer documentos.

O Presente Termo de Procuração é valido por 6 (seis) meses, a contar da data da sua assinatura.

Sendo a expressão da minha vontade, firmo o presente.

Orlandia / SP, 01 de Junho de 2018.

TABELIÃO
ORLÂNDIA - SP

TERRA PLANA - LOCAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI.
EMERSON BORGES DE ASSIS
Proprietário

TABELIÃO DE NOTAS E DE PROTESTO DE LETRAS E TÍTULOS DE ORLÂNDIA/SP
RONALDO RODRIGUES MACHADO - Tabelião | Av. Dois, 409 - Fone: (16) 3726-3999 - Orlandia/SP

RECONHEÇO POR SEMELHANÇA A(S) FIRMA(S) DE : EMERSON=====
BORGES DE ASSIS.
ORLÂNDIA/SP, 25/06/18. RONALDO RODRIGUES MACHADO-TABELIÃO
(VALIDO SOMENTE COM O SELDO DE AUTENTICIDADE) R\$ 9,14

RONALDO RODRIGUES MACHADO
TABELIÃO

ORLÂNDIA - SP

Colégio Notarial do Brasil

124671

14.620-000 - Orlandia - SP

TABELIÃO DE NOTAS E DE PROTESTO DE LETRAS E TÍTULOS DE ORLÂNDIA/SP
RONALDO RODRIGUES MACHADO - Tabelião | Av. Dois, 409 - Fone: (16) 3726-3999 - Orlandia/SP

Rua

A U T E N T I C A D O A PRESENTE COPIA CONFORME ORIGINAL A
MIM APRESENTADO. DOU FE. ORLÂNDIA/SP, 28/06/2018.
ESC.: ROBERTO RODRIGUES MACHADO/ROTELA RODRIGUES MACHADO
(VALIDO SOMENTE COM O SELDO DE AUTENTICIDADE) R\$ 9,14

RONALDO RODRIGUES MACHADO

14.620-000 - Orlandia - SP

RG: 4.242.554-SP

FIRMA NOS TABELIÕES DE

SÃO PAULO & CAPITAL 107